



# ÚLFLJÓTUR

## VEFRIT

### Kynbundið ofbeldi í nánnum samböndum

Eftir Ingibjörgu Ruth Gulin, lögfræðing

#### Efnisyfirlit

1 Inngangur .....	3
2 Hugtakið kynbundið ofbeldi.....	4
3 CEDAW og Istanbúlsamningurinn .....	4
4 Almenn hegningarlög, nr. 19/1940 og kynbundið ofbeldi .....	6
4.1 Inngangur .....	6
4.2 Refsiþyngingarástæða 3. mgr. 70. gr. og ærumeiðingar 233. gr. b hgl. ....	7
4.3 Meiri- og minniháttar líkamsmeiðingar 217. gr. og 218. gr. hgl.....	8
4.4 Ofbeldi í nánnum samböndum 218. gr b hgl. ....	9
4.5 Ítrekunarheimild, refsilækkun og refsibrottfallsástæða 218. gr. c hgl. ....	13
4.6 Manndráp 211. gr. hgl. ....	13
5 Niðurstaða .....	15
Heimildaskrá .....	17
Dómaskrá .....	18
Fylgiskjal I .....	19

## Ágrip

Umfjöllunarefni greinarinnar er að leitast við að skýra og gera grein fyrir þróun íslensks réttar hvað varðar kynbundið ofbeldi í nánum samböndum. Enn fremur hvort og þá hvernig megi greina tregðu við lagasetningu til að viðurkenna kynferði sem áhættuþátt sem ber að veita sérstaklega réttarvernd í íslenskum rétti.

## Abstract

The article discusses the development of Icelandic law in the context of gender-based violence in domestic relationships. Furthermore, whether and how to identify reluctance in Icelandic legislation to recognize gender as a risk factor, which should have special legal protection.

## 1 Inngangur

Umræðan um ofbeldi gegn konum í nánnum samböndum hefur verið fyrir hendi á Íslandi allt frá áttunda áratugnum. Fyrsta rannsóknin um efnið var gerð á Íslandi árið 1979 og byggðist á sjúkraskráms slyssavarðstofu Borgarspítalans.<sup>1</sup> Í niðurstöðum rannsóknarinnar, sem birtar voru á stofnfundi Kvennaathvarfsins 2. júní 1982,<sup>2</sup> kom fram að í 93% tilvika hafi verið um að ræða áverka sem karl veitti kvenkyns maka sínum áður en þær leituðu á slyssavarðstofuna. Ofbeldi gegn konum var til staðar á Íslandi og ekki var hægt að draga orðróm um slíkt lengur í efa.<sup>3</sup>

Árið 2006 samþykkti ríkisstjórn Íslands aðgerðaáætlun, rannsókn um umfang ofbeldis karla gegn konum í nánnum samböndum var hluti af aðgerðaáætluninni.<sup>4</sup> Markmið áætlunarinnar var liður í að fyrirbyggja ofbeldi og styrkja úrræði fyrir konur sem höfðu verið beittar ofbeldi og börn þeirra. Aðgerðaáætlunin endurspeglar þann skilning stjórnvalda að ofbeldi gegn konum í nánnum samböndum væri ekki einkamál heldur samfélagslegt vandamál.<sup>5</sup> Áætlunin fól meðal annars í sér rannsókn á reynslu kvenna, á aldrinum 18-80 ára, af ofbeldi.<sup>6</sup> Í samantekt um niðurstöður rannsóknarinnar kom fram að 22% kvenna höfðu verið beittar ofbeldi í nánu sambandi einhvern tímann frá 16 ára aldri, sem jafngilti því að á bilinu 23-27 þúsundir kvenna höfðu verið beittar ofbeldi. Þá höfðu um 1-2% kvenna eða um 1.200 til 1.300 verið beittar slíku ofbeldi á undangengnum 12 mánuðum fyrir rannsóknina.<sup>7</sup>

Árið 2014 leiddi rannsókn á kynbundnu ofbeldi á vegum Evrópusambandsins í ljós sláandi niðurstöður. Rannsóknin tók til 42.000 kvenna í öllum 28 aðildarríkjum Evrópusambandsins.<sup>8</sup> Niðurstöðurnar sýndu að 22% kvenna höfðu reynslu af líkamlegu eða kynferðislegu ofbeldi af hendi karlkyns maka og tæpur þriðjungur þeirra hafði orðið fyrir sex eða fleiri nauðgunum af hálfu makans, eða um 7% umræddra kvenna. Rannsóknin leiddi enn fremur í ljós að fimmta hver kona hafði sætt ofsóknum, þar af um 10% af hendi fyrrverandi maka.<sup>9</sup> Ofangreindar rannsóknir staðfesta að kynbundið ofbeldi gegn konum er útbreitt samfélagslegt vandamál en þrátt fyrir breytingar á lögum má halda því fram að ekki hafi tekist að bregðast við umfangi vandans.

Réttarvernd gegn kynbundnu ofbeldi hefur aukist nokkuð á síðustu árum. Engu að síður hafa íslensk lög þó að mestu leyti verið kynhlutlaus og reynsluheimi kvenna ekki gefinn nægilegur gaumur í réttinum að mati höfundar.<sup>10</sup> Þannig eru ákvæði um kynbundið ofbeldi í lögum nr. 10/2008 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla kynhlutlaus og hið sama gildir um ákvæði 218. gr. b. hgl. um ofbeldi í nánnum samböndum. Þær spurningar vakna því hvers vegna löggjöfin er kynhlutlaus þegar

---

<sup>1</sup> „Á víð og dreif“, bls. 176.

<sup>2</sup> „Á víð og dreif“, bls. 176.

<sup>3</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 3163.

<sup>4</sup> Ofbeldi í nánu sambandi er skilgreint sem svo í rannsókninni, að ofbeldi sé beitt af hálfu fyrrverandi eða núverandi maka, sambýlismanni eða kærasta.

<sup>5</sup> *Skýrsla velferðarráðherra um aðgerðir samkvæmt aðgerðaáætlun ríkisstjórnarinnar vegna ofbeldis karla gegn konum í nánnum samböndum*, bls. 4.

<sup>6</sup> *Skýrsla velferðarráðherra um aðgerðir samkvæmt aðgerðaáætlun ríkisstjórnarinnar vegna ofbeldis karla gegn konum í nánnum samböndum*, bls. 17-18.

<sup>7</sup> *Rannsókn á ofbeldi gegn konum. Reynsla kvenna á aldrinum 18-80 ára*, bls. 5.

<sup>8</sup> European Union Agency for Fundamental Rights: *Violence against Women: An EU-wide survey*.

<sup>9</sup> *Violence against Women*, bls. 3.

<sup>10</sup> Brynhildur G. Flóvenz: „Um rétt og kynferði“, bls. 81-82.

veruleikinn er svo kynjaður sem raun ber vitni og hvort í kynhlutleysi laganna geti falist mismunun á grundvelli kynferðis.

Greinin byggist að hluta til á meistararitgerð höfundar við lagadeild Háskóla Íslands,<sup>11</sup> sem ber heitið *Kynbundið ofbeldi í nánnum samböndum og þróun íslensks réttar í ljósi femínískra lagakenninga*. Leiðbeinandi var Brynhildur G. Flóvenz, dósent við lagadeild Háskóla Íslands. Í greininni er leitast við að skýra og gera grein fyrir þróun íslensks réttar hvað varðar kynbundið ofbeldi í nánnum samböndum og kanna hvort 218. gr. b almennra hegningarlaga, nr. 19/1940 (hér eftir hgl.), sbr. lög nr. 23/2016, geti talist uppfylla forsendur og markmið samnings Evrópuráðsins um forvarnir og baráttu gegn ofbeldi gegn konum og ofbeldi í nánnum samböndum (e. *domestic violence*), svonefnds Istanbúlsamnings. Enn fremur hvort og þá hvernig megi greina tregðu við lagasetningu til að viðurkenna kynferði sem áhættuþátt sem ber að veita sérstaklega réttarvernd í íslenskum rétti.

## 2 Hugtakið kynbundið ofbeldi

Hugtakið kynbundið ofbeldi er tiltölulega nýtt af nálinni í íslenskum rétti. Hugtakið var fyrst formlega skilgreint, með kynhlutlausum hætti, hérlandis í lögum, nr. 10/2008, um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla, sbr. 5. tölul. 1. mgr. 2. gr. laganna. Með því að lögfesta hugtakið var viðurkennt formlega í íslenskri löggjöf að slíkt ofbeldi fyrirfinnist hér á landi. Skilgreiningin er þó kynhlutlaus, því hún tiltekur ekki réttaráhrif eftir kyni hlutaðeigandi einstaklinga. Þegar kemur að kynbundnu ofbeldi í nánnum samböndum, er hugtakið *ofbeldi í nánnum samböndum* ekki nægilega lýsandi, þar sem hugtakið er kynhlutlaust og vísar ekki til þess mikla ofbeldis sem konur verða fyrir á grundvelli kyns síns.<sup>12</sup>

Í grein Brynhildar G. Flóvenz um *Kynbundið ofbeldi og forsendur við lagasetningu* er rökstutt með greinargóðum hætti að grundvöllur kynbundins ofbeldis sé valdamisvægi kynjanna, að með hugtakinu sé gengist við þeim raunveruleika að kynbundið ofbeldi gegn konum eigi sér stað alls staðar í heiminum. Ennfremur að ofbeldið sé ekki aðeins líkamlegt heldur einnig kynferðislegt, efnahagslegt eða andlegt og ofbeldið eigi sér stað jafnt innan sem utan veggja heimilisins.<sup>13</sup> Þá sýnir áður nefnd rannsókn Evrópusambandsins að í kynbundnu ofbeldi eru konur almennt þolendur og karlar gerendur.<sup>14</sup>

## 3 CEDAW og Istanbúlsamningurinn

Hugtakið kynbundið ofbeldi var lítt til umræðu á alþjóðavísu fyrr en á tíunda áratug síðustu aldar.<sup>15</sup> Þjóðréttarlegir samningar sem tengjast viðfangsefni greinarinnar eru annars vegar

<sup>11</sup> Meistararitgerð höfundar var skrifuð við lagadeild Háskóla Íslands, júní 2018.

<sup>12</sup> Brynhildur G. Flóvenz: „Kynbundið ofbeldi og forsendur við lagasetningu“, bls. 17. Eins og Brynhildur G. Flóvenz kemst svo vel að orði, umræddri grein sinni, þá fangar hugtakið kynbundið ofbeldi „þann raunveruleika að konur verða alls staðar í veröldinni fyrir ofbeldi vegna kynferðis síns“.

<sup>13</sup> Brynhildur G. Flóvenz: „Kynbundið ofbeldi og forsendur við lagasetningu“, bls. 13-18.

<sup>14</sup> Brynhildur G. Flóvenz: „Kynbundið ofbeldi og forsendur við lagasetningu“, bls. 14 og European Union Agency for Fundamental Rights: *Violence against Women: An EU-wide survey*, bls. 3.

<sup>15</sup> Brynhildur G. Flóvenz: „Kynbundið ofbeldi og forsendur við lagasetningu“, bls. 13-18.

Istanbúlsamningurinn svonefndi<sup>16</sup> og hins vegar samningur Sameinuðu þjóðanna um afnám allrar mismununar gegn konum (CEDAW).<sup>17</sup>

Istanbúlsamningurinn var samþykktur á vettvangi Evrópuráðsins þann 11. maí 2011. Með honum var staðfest formlega að ofbeldi gegn konum sé kynjað og ýmis hugtök eru skilgreind, t.d. hugtakið kynbundið ofbeldi.<sup>18</sup> Er þetta ólíkt CEDAW þar sem hugtakið kemur ekki fram í samningnum sjálfum heldur í almennum tilmælum nr. 19 frá árinu 1992.<sup>19</sup>

Í aðfaraorðum Istanbúlsamningsins er meðal annars lýst alvarlegum áhyggjum vegna kynbundins ofbeldis gegn konum og stúlkum og að kynbundið ofbeldi gegn konum hindri að markmið um jafnrétti kynjanna náist.<sup>20</sup> Í a-lið 1. gr er greint frá markmiðum samningsins:

- a) vernda konur gegn öllum birtingarmyndum ofbeldis og fyrirbyggja ofbeldi og sækja til saka gerendur og uppræta ofbeldi gegn konum og [ofbeldi í nánnum samböndum],
- b) stuðla að upprætingu allra birtingarmynda á mismunun gegn konum og að efla raunverulegt jafnrétti kvenna og karla, þar með talið með valdeflingu kvenna,
- c) setja upp heildarramma, stefnu og ráðstafanir til að vernda og aðstoða alla þolendur ofbeldis og [ofbeldis í nánnum samböndum],
- d) efla alþjóðlegt samstarf með það að markmiði að uppræta ofbeldi gegn konum og [ofbeldi í nánnum samböndum] og
- e) styðja við og aðstoða samtök og löggæsluyfirvöld til skilvirks samstarfs svo vinna megi eftir samhæfðri aðferð til að uppræta ofbeldi gegn konum og [ofbeldi í nánnum samböndum].<sup>21</sup>

Þá er í aðfaraorðum samningsins tekið fram að með undirritun sinni fordæmi aðildarríki hvers konar ofbeldi gegn konum og ofbeldi í nánnum samböndum. Einnig að aðildarríki geri greinarmun á og skilji að munurinn milli formlegs (*de jure*) og efnislegs (*de facto*) jafnréttis milli kvenna og karla sé lykilatriði sem forvörn gegn ofbeldi gegn konum. Með undirritun samningsins viðurkenni aðildarríki að kynbundið ofbeldi gegn konum sé til staðar og að efnislegt og formlegt jafnrétti sé ekki það sama, heldur þurfi að tryggja efnislegt jafnrétti kvenna ásamt því að viðurkenna formlega í lögum að kynbundið ofbeldi sé til staðar.

Áðurnefnd tilmæli nr. 19 við CEDAW voru sett árið 1992 af kvennanefnd sem starfar á grundvelli CEDAW.<sup>22</sup> Í þeim er tekið fram að kynbundið ofbeldi falli undir 1. gr. samningsins, þar af leiðandi sé kynbundið ofbeldi hluti af mismunun gagnvart konum.<sup>23</sup> Þá er sérstaklega tekið fram að kynbundið ofbeldi geti fallið undir önnur ákvæði samningsins, þrátt fyrir að hugtakið sjálft sé ekki tekið fram í ákvæðunum sjálfum. Í tilefni þess að 25 ár voru frá almennum tilmælum nr. 19 samþykkti

---

<sup>16</sup> Heiti samningsins á ensku: *Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence*. Tuttugu og átta ríki hafa fullgilt samninginn og Ísland er meðal þeirra. Hinn 26. apríl 2018 fullgilti Ísland samninginn. „Ráðherra afhenti aðalframkvæmdastjóra Evrópuráðsins fullgildingarskjal Istanbúlsamningsins“, <http://www.stjornarradid.is>.

<sup>17</sup> Árið 1979 samþykktu Sameinuðu þjóðirnar samning um afnám allrar mismununar gegn konum (e. The convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, hér eftir CEDAW).

<sup>18</sup> Dubravka Šimonović: „Global and Regional Standards on Violence Against Women“, bls. 602.

<sup>19</sup> Dubravka Šimonović: „Global and Regional Standards on Violence Against Women“, bls. 601.

<sup>20</sup> Frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum, þskj. 547 – 145. löggjafarþingi, bls. 3.

<sup>21</sup> Frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum, þskj. 547 – 145. löggjafarþingi, bls. 3.

<sup>22</sup> Heiti tilmælanna á ensku: *General Recommendation no. 19*, <https://www.un.org>. Í júlí 2017 komu út almenn tilmæli nr. 35 um kynbundið ofbeldi gegn konum, sem eru frekari útfærsla á tilmælum nr. 19.

<sup>23</sup> Dianne Otto: „Women’s Rights“, bls. 325.

kvennanefndin almenn tilmæli nr. 35, þann 14. júlí 2017.<sup>24</sup> Tilmælin eru frekari útfærsla á tengingu milli kynbundins ofbeldis og mismununar *gegn konum* sem var ekki nægilega greinileg áður.<sup>25</sup> Í 9. mgr. tilmæla nr. 35 kemur fram að hugtakið kynbundið ofbeldi gegn konum („gender-based violence against women“) sé notað þar sem það orðasamband sé skýrara um kynjuð áhrif og afleiðingar ofbeldisins heldur en orðasambandið „violence against women“ sem notað er í tilmælum nr. 19. Jafnframt kemur fram að hugtakið styrki skilning á að ofbeldið sé ekki einkamál heldur samfélagslegt vandamál sem krefst ítarlegra svara og viðbragða frá aðildarríkjum.

Þegar litið er til Istanbúlsamningsins, þá er hann einnig ólíkur öðrum alþjóðlegum samningum að því leyti að grundvöllur samningsins er sá að kynjaður skilningur er lagður á ofbeldi gegn konum. Varpað er ljósi á að ofbeldi sé beitt gegn konu á þeim grundvelli að hún sé kona, því sé kynbundið ofbeldi mismunun á grundvelli kyns. Þessu er meðal annars slegið föstu í *MDE, Opuz gegn Tyrklandi, 9. júní 2009 (33401/02)*. Málavextir voru í stuttu máli þeir að eiginmaður K, myrti móður hennar X, eftir að hafa ítrekað beitt K og jafnframt X ofbeldi. K og X höfðu í nokkur skipti lagt fram kærur gegn honum, en drógu kærurnar yfirleitt til baka, meðal annars vegna hótana hans. Eftir ítrekað ofbeldi og áreiti af hálfu eiginmanns K, myrti hann móður K. Í dóminum er því slegið föstu að það ofbeldi sem K og X hefðu liðið af hálfu eiginmanns K, hafi verið kynbundið ofbeldi, jafnframt að um sé að ræða mismunun á grundvelli kynferðis gagnvart konum, sbr. 14. gr. með hliðsjón af 2. gr. og 3. gr. MSE. Því er ljóst að ef ríki sinnir ekki jákvæðum skyldum um að tryggja viðeigandi og skilvirk úrræði til að koma til móts við þolendur kynbundins ofbeldis, þá getur það verið brot gegn MSE. Mannréttindadómstóllinn vekur jafnframt athygli á 9. mgr. almennu tilmælanna nr. 19 frá kvennanefndinni, þar sem lögð er sérstök áhersla á að aðildarríki geri viðeigandi ráðstafanir til að útrýma mismunun gagnvart konum, meðal annars af hendi einstaklinga.<sup>26</sup>

## 4 Almenn hegningarlög, nr. 19/1940 og kynbundið ofbeldi

### 4.1 Inngangur

Lög hafa lengst af verið sett af körlum og með takmarkaðan skilning á reynsluheimi kvenna. Litið hefur verið á konur sem „hitt kynið“ og þær hafa lengi verið kúgaðar af samfélaginu og í besta falli hundsáðar af lögunum sem hafa ekki tekið mið af reynsluheimi þeirra.<sup>27</sup> Í samræmi við framangreint viðhorf var Húsagatilskipun tekin í gildi árið 1749. Í tilskipuninni voru lagðar skyldur á karla að beita valdi gagnvart

<sup>24</sup> Heiti tilmælanna á ensku: *General Recommendation no. 35 on gender-based violence against women*.

<sup>25</sup> Dubravka Šimonović: „Global and Regional Standards on Violence Against Women“, bls. 601.

<sup>26</sup> 9. mgr. almennu tilmælanna nr. 19 hljóðar svo: It is emphasized, however, that discrimination under the Convention is not restricted to action by or on behalf of Governments (see articles 2 (e), 2 (f) and 5). For example, under article 2 (e) the Convention calls on States parties to take all appropriate measures to eliminate discrimination against women by any person, organization or enterprise. Under general international law and specific human rights covenants, States may also be responsible for private acts if they fail to act with due diligence to prevent violations of rights or to investigate and punish acts of violence, and for providing compensation. Sjá *MDE, Opuz gegn Tyrklandi, 9. júní 2009 (33401/02)*, 200 mgr.

<sup>27</sup> Hilaire Barnett: *Introduction to Feminist Jurisprudence*, bls. 4.

börnum, eiginkonum og hjúum sínum til að halda heimilinu til haga.<sup>28</sup> Þrátt fyrir að það viðhorf hafi að mestu horfið er það að einhverju leyti til staðar enn þann dag í dag.<sup>29</sup>

#### 4.2 Refsiþyngingarástæða 3. mgr. 70. gr. og ærumeiðingar 233. gr. b hgl.

Það var ekki fyrr en með lögum, nr. 27/2006, um breytingu á hgl. sem það var samkvæmt lögum alvarlegra að beita maka sinn ofbeldi fremur en ókunnugan einstakling. Með lögnum er tekin táknað afstaða til ofbeldis í nánnum samböndum í þeim skilningi að með lögnum er viðurkennt að ofbeldi í nánnum samböndum sé samfélagslegt vandamál og að háttsemin sé ekki samþykkt af samfélaginu.<sup>30</sup>

Árið 2004 hóf refsiréttarnefnd að beiðni dómsmálaráðherra athugun á því hvort lagaleg eða refsipólitísk rök væru fyrir því að setja í hegningarlögin sérstakt ákvæði um ofbeldi í nánnum samböndum. Refsiréttarnefndin gerði tillögu að tveimur breytingum á hgl., annars vegar 3. mgr. 70. gr. og hins vegar að gerð yrði breyting á orðalagi 191. gr. hgl., sem síðan varð að 233. gr. b hgl. í meðförum Alþingis. Fyrirnefnda ákvæðið er refsipþyngingarástæða sem tekur sérstaklega til tengsla geranda og þolanda sem þykja hafa aukið á grófleika verknaðar, þar með er möguleiki á að þyngja refsingu innan refsiramma ákvæðisins.<sup>31</sup>

Með lögfestingu 233. gr. b hgl. var stuðlað að virkari réttarvernd þolanda gegn stórfelldum ærumeiðingum í samskiptum við nákomna aðila í skilningi ákvæðisins. Orðalag ákvæðisins er uppfært orðalag í nútímalegra horf frá áður gildandi 191. gr. hgl.<sup>32</sup> Í skýringum með frumvarpi sem varð að lögum nr. 27/2006, um breytingu á hgl., kemur fram hvers konar háttsemi telst falla undir 233. gr. b hgl. Þar kemur fram að „[m]óðgun í merkingu þessa ákvæðis getur átt sér stað í orðum eða athöfnum“.<sup>33</sup> Ákvæðið tekur meðal annars til brota gagnvart maka, fyrrum maka, hjóna, sambúðarfólks, samskipta geranda og barns hans eða annars aðila.<sup>34</sup> Til frekari skýringar mætti nefna *Hrd. 30. apríl 2015 (843/2014)* þar sem M var meðal annars ákærður fyrir ítrekaðar líkamsárásir gegn K, fyrrum sambýliskonu sinni, sem meðal annars voru talin varða við 233. gr. b hgl. Í Hæstarétti kemur fram: „Af framkomu ákærða í garð brotaþola og ummælum hans í hennar garð er ekki varhugavert að leggja til grundvallar að ásetningur hans með þeirri háttsemi, sem hann er sakfelldur fyrir í I. kafla ákæru, hafi ekki aðeins verið sá að beita brotaþola líkamlegu ofbeldi heldur einnig að móðga hana og smána.“ Ítrekað líkamlegt ofbeldi var því metið sem stórfelldar ærumeiðingar í skilningi 233. gr. b hgl.

Það ber að nefna áhugaverð ummæli í IV. kafla athugasemda við frumvarpið hvað varðar kyn. Þar kom fram að þrátt fyrir að karlar væru meirihluti geranda ofbeldis í nánnum samböndum, þá væru „[...] konur í sumum tilvikum einnig gerendur þegar kemur að [ofbeldi í nánnum samböndum]“. Jafnframt var tekið

<sup>28</sup> Sigurður Gylfi Magnússon: „Kynjasögur á 19. og 20. öld?“, bls. 145.

<sup>29</sup> Mona Eliasson: *Mäns våld mot kvinnor*, bls. 47.

<sup>30</sup> Frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum, þskj. 419 – 132. löggjafarþingi, bls. 6.

<sup>31</sup> Frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum, þskj. 419 – 132. löggjafarþingi, bls. 1-2.

<sup>32</sup> 1. mgr. 191. gr. þágildandi hgl. hljóðaði svo: Ef nokkur misbýður með stórfelldri vanrækslu eða móðgunum, eiginkonu sinni eða eiginmanni, barni sínu eða öðru barna eða ungling undir 18 ára aldri, sem hann hefur til umsjónar eða fósturs, eða manni, sem er skyldur honum eða tengdur í beinan legg upp á við, þá varðar það fangelsi allt að 2 árum.

<sup>33</sup> Frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum, þskj. 419 – 132. löggjafarþingi, bls. 13.

<sup>34</sup> Frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum, þskj. 419 – 132. löggjafarþingi, bls. 13.

fram að hið almenna löggjafarviðhorf á Íslandi væri „[...] við mótun og setningu refsíákvæða að lýsing gerenda- og þolendahóps skuli ekki byggð á kyni nema slíkt leiði af eðli máls“.<sup>35</sup> Þrátt fyrir að konur geti einnig verið gerendur ofbeldis í nánnum samböndum, þá er það staðreynd að konur eru beittar ofbeldi á grundvelli kyns þeirra vegna aldragróins valdamisvægis gagnvart konum.

### 4.3 Meiri- og minniháttar líkamsmeiðingar 217. gr. og 218. gr. hgl.

Ákvæði 218 b í hgl., sbr. breytingu með lögum nr. 23/2016, sem nánar er fjallað um í kafla 4.4 leggur sérstaka refsingu við ofbeldi gegn nánnum aðilum geranda. Fyrir lögfestingu ákvæðisins voru slík brot m.a. felld undir 217. og 218. gr. hgl. Ákvæðin er að finna í XXIII. kafla hgl. um manndráp og líkamsmeiðingar. Hvað varðar 217. gr. hgl., þá er um að ræða háttsemi sem telst til minniháttar líkamsmeiðinga. Umrætt ákvæði hefur talist vera á mörkum þess að vera tjónsbrot eða samhverft brot.<sup>36</sup> Ákvæðið getur verið sjálfstætt brot eða hluti af verknaðaraðferð, svo sem í 194. gr. hgl. Ef litið er yfir tölfraði hjá embætti lögreglunnar á höfuðborgarsvæðinu frá 2. desember 2014, þegar verklagsreglur um meðferð og skráningu mála varðandi ofbeldi í nánnum samböndum frá 2014 tóku gildi,<sup>37</sup> til júlí 2017, má sjá að í 74% tilvika í málum lögreglu er vörðuðu ofbeldi í nánnum samböndum var um minniháttar líkamsmeiðingar að ræða, sem féllu undir 217. gr. hgl.<sup>39</sup>

Undir 218. gr. hgl. fellur háttsemi sem telst til meiriháttar líkamsmeiðinga. Ákvæði 218. gr. hgl. lýsir tjónsbroti, þar sem verknaði er lýst sem fullfrömdum á því tímamarki þegar verknaður hefur í för með sér ákveðnar afleiðingar.<sup>40</sup>

Almennt er ályktað að munurinn milli minniháttar og meiriháttar líkamsmeiðinga í skilningi 217. gr. og 218. gr. hgl. sé að ef beinbrot hlýst af líkamsárás þá falli háttsemin undir 218. gr. hgl. Að öðru leyti, ef ekki hlýst stórfellt líkams- eða heilsutjón af árás eða brot er ekki sérstaklega hættulegt vegna aðferðarinnar, þá falli háttsemi undir minniháttar líkamsmeiðingar, sbr. 217. gr. hgl. Sem dæmi um dóma má nefna:

*Hrd. 12. nóvember 2009 (487/2008)* M var sakfelldur meðal annars fyrir þrjár líkamsárásir gegn K, fyrrverandi sambýliskonu sinni. Brotin voru heimfærð annars vegar undir 217. gr. hgl. og hins vegar 1. mgr. 218. gr. hgl. M var ákærður meðal annars fyrir líkamsárás með því að hafa sunnudaginn 1. apríl 2007, veist að K á heimili þeirra þar sem hún lá í rúminu með ungan son þeirra. M tók um vinstri hönd hennar og snéri upp á hana, með þeim afleiðingu að K hlaut fingurbrot. Taldist þetta samkvæmt ákæru varða við 1. mgr. 218. gr. hgl. Jafnframt fyrir að hafa að kvöldi þriðjudagsins 29. maí 2007, ráðist á K í bifreið hennar, tekið hana hálstaki, hert og hrist höfuð hennar til. Taldist þetta samkvæmt ákæru varða við 1. mgr. 217. gr. hgl. Þá fyrir að hafa að kvöldi miðvikudagsins 25. júlí 2007, ráðist á K, með því að hafa rifið í hár hennar, slegið hana hnefahöggi í andlit og snúið hana niður í jörðina. Við þetta hlaut K kúlu og mar á enni vinstra megin. Taldist þetta samkvæmt ákæru varða við 1. mgr. 217. gr. hgl. Héraðsdómur

<sup>35</sup> Frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum, þskj. 419 – 132. löggjafarþingi, bls. 6.

<sup>36</sup> Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð I*, bls. 74-76.

<sup>37</sup> *Verklagsreglur um meðferð og skráningu heimilisofbeldismála sem tilkynnt eru til lögreglu* tóku gildi 2. desember 2014. Þann 13. september 2018 tóku gildi *Verklagsreglur um meðferð og skráningu heimilisofbeldismála* sem felldu úr gildi verklagsreglurnar frá 2014.

<sup>39</sup> Sjá fylgiskjal I.

<sup>40</sup> Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð I*, bls. 74.



taldi að háttsemi væri réttilega færð til refsíákvæða. Hæstiréttur staðfesti heimfærslu framangreindra brota.

*Hérd. Rvk. 4. maí 2016 (S-41/2016)* M var ákærður fyrir að hafa veist að K, unnustu sinni, með líkamlegu ofbeldi, með því að hafa hrint henni á milli veggja í íbúðinni svo hún rak höfuðið í, sparkað ítrekað í hana þar sem hún lá á gólfinu og tekið hana kverkataki. Við þetta hlaut K glóðarauga á hægra auga og roða á augnslímshúð, 1 cm langt sár á hvirfil hægra megin, eymsli yfir höfuðkúpu og undir báðum kjálkabörðum, marblett ofan við hægri mjaðmakamb og um 2 cm skrapsár ofan við vinstra brjóst. Í niðurstöðum héraðsdóms kom fram að þegar lögregla mætti á vettvang hafi K verið illa til reika og með sýnilega áverka á höfði, jafnframt hafi íbúðin borið þess merki að átök hafi átt sér stað. Með vísan til aðstæðna á vettvangi er lögregla mætti á staðinn og áverka sem læknir sannreynði á K, taldi héraðsdómur það hafið yfir allan vafa að M hafi veist að K með framangreindum hætti. Þar af leiðandi var M sakfelldur fyrir brot gegn 1. mgr. 217. gr. hgl. Við ákvörðun refsinga leit héraðsdómur meðal annars til 3. mgr. 70. gr. hgl., sbr. 218. gr. b hgl. þar sem M og K höfðu verið meira og minna í sambandi í mörg ár, þrátt fyrir að hafa ekki verið í skráðri sambúð.

Í framangreindum dómum má sjá að fingurbrot er talið falla undir 218. gr. hgl., á meðan kúlur, skurðir, mar og eymsli eru talin falla undir 217. gr. hgl. Ekki er þó hægt að alhæfa að þeir áverkar sem nefndir eru í tengslum við 217. gr. hgl. muni alltaf falla þar undir, heldur þarf að meta hvert og eitt tilvik, sérstaklega hvað varðar verknaðaraðferðir. Sem dæmi um dóm varðandi 2. mgr. 218. gr. hgl. má nefna:

*Hrd. 31. janúar 2008 (380/2007)* M var meðal annars ákærður fyrir stórfellda líkamsárás gagnvart K, sambýliskonu sinni. Með því að hafa frá miðnætti aðfaranótt sunnudagsins 3. desember 2006, ráðist að K, og slegið hana hnefahöggi í vinstra gagnauga, hnefahöggi í kjálka vinstra megin, rífið í hár hennar og dregið hana á hárinu inn í svefnherbergi íbúðarinnar. Fleygt K þar í rúmið og skipað henni að fara úr fötunum og þegar hún var orðin nakin slegið hana með flötum lófa vinstra megin í andlitið. Þá einnig um nóttina og fram undir morgun ítrekað beitt K ofbeldi, ógnað henni með kjötexi og búrhníf, ítrekað slegið hana hnefahöggum og lamið með flötu blaði kjötaxarinnar, aðallega á upphandleggi og aftanverð læri, en einnig annars staðar á líkamann og síðar einnig lamið hana á sömu líkamshluta með flötu blaði búrhnífs og í nokkur skipti þrýst kodka fyrir andlit hennar þar til hún var við að missa meðvitund. Samkvæmt ákæru taldist framangreind háttsemi falla undir 2. mgr. 218. gr. hgl. Í niðurstöðu héraðsdóms segir svo: „brot ákærða gagnvart Y voru sérlega hrottafengin og langvinn en hann olli henni miklum líkamlegum áverkum og nauðgaði henni. Þá verður litið til þess að hann notaði kjötöxi og búrhníf í atlögunni. Gögn [málsins bera] með sér að brot ákærða hafi haft í för með sér alvarlegar líkamlegar og andlegar afleiðingar fyrir Y“. Héraðsdómur sakfelldi ákærða að hluta samkvæmt ákæru, en taldi ósannað að hann hafi þrýst kodka að andliti hennar og að hann hafi nauðgað henni oft en einu sinni. Háttsemin var annars réttilega heimfærð til refsíákvæða í ákæru. 3. mgr. 70. gr. hgl. var meðal annars höfð til hliðsjónar við ákvörðun refsingar. Hæstiréttur staðfesti niðurstöðu héraðsdóms varðandi framangreinda háttsemi, ekki er vísað til 3. mgr. 70. gr. hgl. í niðurstöðu Hæstaréttar.

#### 4.4 Ofbeldi í nánnum samböndum 218. gr b hgl.

Í kjölfar undirritunar Istanbúlsamningsins af hálfu Íslands, þann 11. maí 2011, skýrslu Mannréttindastofnunar Háskóla Íslands<sup>41</sup> og álits refsiréttarnefndar, var lagt fyrir Alþingi frumvarp til

<sup>41</sup> Heiti skýrslu: *Skýrsla um samning Evrópuráðsins um forvarnir og baráttu gegn ofbeldi á konum og heimilisofbeldi og aðlögun íslenskra laga og reglna vegna aðildar*. Skýrslan var unnin af hálfu Mannréttindastofnunar Háskóla Íslands árið 2012.

laga um breytingar á almennum hegningarlögum,<sup>42</sup> sem síðan varð að lögum nr. 23/2016.<sup>43</sup> Með þeim lögum var bætt í hgl. nýju ákvæði, 218 b, um ofbeldi í nánnum samböndum, sbr. nánar hér að aftan sem og að nýrri málsgrein var bætt við 225. gr. laganna sem leggur refsingu við því að neyða mann til að ganga í hjúskap eða undir sambærilega vígslu. Í frumvarpi því er varð að lögum, nr. 23/2016, kemur fram að „[þ]að að þvinga annan einstakling í hjúskap felur í sér gróft brot gegn friðhelgi og sjálfsákvörðunarrétti þolanda og [sé] ákvæðinu ætlað að endurspeglar andúð samfélagsins á slíkri háttsemi“.<sup>44</sup> Með tilliti til forsendna Istanbúlsamningsins er lögfesting 3. mgr. 225. gr. hgl. liður í baráttu gegn kynbundnu ofbeldi gegn konum, auk þess er ákvæðið í samræmi við 37. gr. Istanbúlsamningsins.

218. gr. b hgl. um ofbeldi í nánnum samböndum er að finna í XXIII. kafla laganna um manndráp og líkamsmeiðingar. Ástæða þess að skipa ákvæðinu þannig í hegningarlögum er að undirstrika alvarleika ofbeldis í nánnum samböndum. Jafnframt er skipan ákvæðisins í samræmi við norska fyrirmynd þess, sem er einnig kynhlutlaus.<sup>45</sup> Ákvæðið hljóðar svo:

Hver sem endurtekið eða á alvarlegan hátt ógnar lífi, heilsu eða velferð núverandi eða fyrrverandi maka síns eða sambúðaraðila, niðja síns eða niðja núverandi eða fyrrverandi maka síns eða sambúðaraðila, áa síns, eða annarra sem búa með honum á heimili eða eru í hans umsjá, með ofbeldi, hótunum, frelsissviptingu, nauðung eða á annan hátt, skal sæta fangelsi allt að 6 árum.

Ef brot er stórfellt getur það varðað fangelsi allt að 16 árum. Við mat á grófleika verknaðar skal sérstaklega líta til þess hvort þolandi hafi beðið stórfellt líkams- eða heilsutjón eða bani hlotist af. Enn fremur ber að líta til þess hvort brot hafi verið framið á sérstaklega sársaukafullan eða meiðandi hátt, hafi staðið yfir í langan tíma eða hvort gerandi hafi misnotað freklega yfirburðastöðu sína gagnvart þolanda.

Það sem aðskilur 218. gr. b hgl. frá öðrum ákvæðum hgl., svo sem 217. gr. hgl., er að ákvæðið tekur á háttsemi sem ógnar lífi, heilsu eða velferð þolanda, sem hafi ekki verið sjálfstæð refsiverð háttsemi fyrir gildistöku breytingarlaganna.<sup>46</sup> Í greinargerð með umræddu frumvarpi er gerð grein fyrir hvers konar birtingarmyndir ofbeldis geti fallið undir ákvæðið:

Ofbeldi í nánnum samböndum getur [...] birst [...] í félagslegu ofbeldi þar sem þolandi er einangraður frá fjölskyldu og vinum og jafnvel komið í veg fyrir að hann geti sótt skóla eða vinnu; andlegu ofbeldi þar sem er beitt grófum og endurteknum uppnefnum, niðurlægingu og ásökunum; fjárhagslegu ofbeldi þar sem gerandi sviptir eða takmarkar aðgang þolanda að fjármunum eða skammtar fjármuni svo naumt að

---

<sup>42</sup> Frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum nr. 19/1940, með síðari breytingum, (Samningur Evrópuráðsins um forvarnir og baráttu gegn ofbeldi gegn konum og heimilisofbeldi), þskj. 547 – 145. löggjafarþingi, bls. 2.

<sup>43</sup> Svala Ísfeld Ólafsdóttir: „Ákvæði hegningarlaga um ofbeldi í nánnum samböndum“, bls. 87.

<sup>44</sup> Frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum nr. 19/1940, með síðari breytingum, (Samningur Evrópuráðsins um forvarnir og baráttu gegn ofbeldi gegn konum og heimilisofbeldi), þskj. 547 – 145. löggjafarþingi, bls. 16.

<sup>45</sup> Svala Ísfeld Ólafsdóttir: „Ákvæði hegningarlaga um ofbeldi í nánnum samböndum“, bls. 88.

<sup>46</sup> Frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum nr. 19/1940, með síðari breytingum, (Samningur Evrópuráðsins um forvarnir og baráttu gegn ofbeldi gegn konum og heimilisofbeldi), þskj. 547 – 145. löggjafarþingi, bls. 12.

þolandi þurfi að niðurlægja sig til að biðja um meira eða líki skort; minni háttar og ítrekaðar hótanir sem beinast hvort sem er að þolanda eða öðrum honum nákomnum og svo mætti áfram telja.<sup>47</sup>

Í ofangreindu frumvarpi kemur fram að horfið sé frá því „[...] að líta á ofbeldi í nánnum samböndum sem samansafn einstakra tilvika og athyglin færð á þá viðvarandi ógn og andlega þjáningu sem það hefur í för með sér. Með öðrum orðum verði ofbeldisbrot í nánnum samböndum virt heildstætt og eftir atvikum án þess að sanna þurfi hvert og eitt tilvik fyrir sig“.<sup>48</sup> Þar með eru 217. gr. og 218. gr. hgl. annars eðlis í þeim skilningi að við beitingu þeirra þarf að sanna hvert og eitt tilvik fyrir sig auk þess sem ákvæðin taka ekki tillit til viðvarandi ógnar og andlegrar þjáningar þolenda. Vettvangur hefur ekki áhrif við beitingu 218. gr. b þrátt fyrir að ofbeldi í nánnum samböndum eigi sér yfirleitt stað innan veggja heimilisins.<sup>49</sup> Sem dæmi um dóm þar sem háttsemi var talin falla undir 218. gr. b hgl. má nefna *Hérd. Reykn. 23. október 2017 (S-149/2017)*:

M var ákærður fyrir 1. mgr. 194. gr. og 1. mgr. 218. gr. b hgl., með því að hafa á alvarlegan hátt ógnað lífi, heilsu og velferð sambýliskonu sinnar, K, sem hafði þá búið með M í mánuð, með ofbeldi, frelsissviptingu og hótunum að kvöldi miðvikudagsins 4. janúar 2017 og fram á aðfaranótt fimmtudagsins 5. janúar 2017 á heimili þeirra. Að sögn M hafi aðdragandi atakanna verið sá að hann hafi fundið Skype skilaboð um að K elskaði annan mann. Við það hafi hann vakið K og krafist skýringa. K greindi m.a. frá því „[...] að það hefði pirrað ákærða að hann hefði ekki fengið fullnægingu í samförum þeirra og farið að lemja brotþola með þeim orðum að hann ætlaði að sanna fyrir [henni] hvað hann elskaði hana mikið.“ Með vísan til framburðar K fyrir dómi, hjá lögreglu og við skoðun á neyðarmóttöku og læknisfræðilegra gagna og rannsókn lögreglu, þótti héraðsdómi sannað að M hafi á alvarlegan hátt veist að K og hótað henni lífláti. Jafnframt hafi ekki verið umdeilt að M og K bjuggu saman þegar atvikið átti sér stað. Því var M sakfelldur fyrir brot gegn 218. gr. b hgl.

Í niðurstöðum héraðsdóms kom fram að ekki yrði hjá því komist að álykta sem svo að M hafi haft réttmæta ástæðu til að ætla að K hafi verið samþykkt kynmökunum. Því var M sýknaður í héraðsdómi af kröfum ákærvaldsins um nauðgun. K greindi frá því að M hafi áður sýnt af sér ofbeldisfulla hegðun, þó ekkert í líkindum við umrætt atvik. Auk þess að hún hafi ítrekað beðið M um að hætta, en hann hefði haldið áfram og þvingað hana til kynmaka. Jafnframt kvaðst hún hafa upplifað mikla hræðslu þegar hann beitti hana ofbeldi, en hann hafi meðal annars hótað henni lífláti. Með vísan til framangreinds verður að teljast einkennilegt að kynmökun hafi ekki talist vera nauðgun. Líkt og kemur fram í dóminum hafi hann verið stærri og sterkari en hún og áður sýnt af sér ofbeldisfulla hegðun. Það að tungumálaörðugleikar hafi verið til staðar og að hún hafi ekki greint frá nauðguninni við alla sem voru á vegi hennar, þýðir ekki að nauðgun hafi ekki átt sér stað. Héraðsdómur virðist ekki taka tillit til valdamisvægis kynjanna né þeirrar yfirvofandi ógnar og ótta sem K bjó við með M.

Þegar litið er til þeirra forsendna er liggja að baki lögfestingu 218. gr. b mætti fyrst nefna að með því er þolendum ofbeldis í nánnum samböndum veitt sérstök réttarvernd. Í frumvarpi til laga, nr. 23/2016 kemur fram að andlegt ofbeldi virtist ekki teljast falla undir 217. gr. eða 218. gr. hgl., þar sem þau ná

<sup>47</sup> Svala Ísfeld Ólafsdóttir: „Ákvæði hegningarlaga um ofbeldi í nánnum samböndum“, bls. 89 vísar í frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum nr. 19/1940, með síðari breytingum, (Samningur Evrópuráðsins um forvarnir og baráttu gegn ofbeldi gegn konum og heimilisofbeldi), þskj. 547 – 145. löggjafarþingi, bls. 15.

<sup>48</sup> Frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum nr. 19/1940, með síðari breytingum, (Samningur Evrópuráðsins um forvarnir og baráttu gegn ofbeldi gegn konum og heimilisofbeldi), þskj. 547 – 145. löggjafarþingi, bls. 12.

<sup>49</sup> Frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum nr. 19/1940, með síðari breytingum, (Samningur Evrópuráðsins um forvarnir og baráttu gegn ofbeldi gegn konum og heimilisofbeldi), þskj. 547 – 145. löggjafarþingi, bls. 15.

eðli sínu samkvæmt aðeins til líkamsmeiðinga en ekki til andlegs ofbeldis. Auk þess kemur fram í athugasemdum við ofangreint frumvarp að „[...] ákvæðinu [sé] þannig fyrst og fremst ætlað að ná yfir háttsemi sem staðið hefur yfir í lengri eða skemmri tíma, þótt því verði jafnframt beitt um einstök alvarleg tilvik“. Það þurfi ekki að sanna hvert og eitt tilvik fyrir sig heldur er litið heildstætt yfir brotin.<sup>50</sup>

Auk refsiverndar hefur lögfesting ákvæðisins mikilvægt gildi, í þeim skilningi að viðurkenna formlega í lögum að slík brot séu til staðar og með því viðurkenna að þetta sé samfélagslegt vandamál. Jafnframt að yfirvöld hafi réttmæt afskipti af einstaklingi til að sporna gegn ofbeldi í nánnum samböndum. Lögfesting slíks ákvæðis hefur einnig ákveðin varnaðaráhrif því með lögfestingu er sýnt fram á að umrætt ofbeldi verði ekki liðið innan samfélagsins.<sup>51</sup>

Ekki er tekið fram í ofangreindu frumvarpi hvaða háttsemi teljist vera svo alvarleg í skilningi 218. gr. b hgl., að háttsemin falli undir einstök og alvarlegri tilvik í ofangreindu frumvarpi. Það virðist því vera mat dómstóla hverju sinni. Sem dæmi um dóm þar sem ofbeldið var ekki talið nægilega alvarlegt má nefna *Hérd. Rvk. 8. júní 2017 (S-326/2017)*.

M var ákærður fyrir að hafa veist að sambýliskonu og barnsmóður sinni fyrir utan skemmtistaðinn B5, með því að hafa rífið í fót hennar og kastað henni í götuna, með þeim afleiðingum að hún féll á hnakkann. Í niðurstöðu héraðsdóms var litið til þess að aðeins hafi verið um eina atlögu að ræða, jafnframt að áverkarnir hefðu ekki verið alvarlegir. Því var háttsemin talin falla undir 1. mgr. 217. gr. hgl., en ekki 218. gr. b hgl.

Í dóminum virðist héraðsdómur hvorki taka tillit til heildstæðra atvika né tengsla þeirra, þ.e. þeirrar yfirvofandi ógnar og ótta sem var mögulega að eiga sér stað, heldur aðeins litið til áverka þolanda. Ekkert var minnst á 3. mgr. 70. gr. hgl. við ákvörðun refsingar.

Einnig hefur 218. gr. b hgl. verið notuð sem refsipýngingarástæða, t.d. í *Hérd. Rvk. 4. maí 2016 (S-41/2016)*.<sup>52</sup> Þá er líka að finna héraðsdóma þar sem um annars konar náíð samband er að ræða, t.d. þar sem móðir er gerandi gagnvart syni sínum:

Hérd. Rvk. 21. september 2017 (S-450/2017) K var sakfelld fyrir líkamsárás og brot gegn barnaverndarlögum, með því að hafa annars vegar gripið fast um upphandlegg og axlir B, sonar síns, og klípið í báðar kinnar hans, með þeim afleiðingum að hann hlaut mar í andliti beggja vegna, mar á vinstri upphandlegg og sár ofarlega á hægri öxl. Hins vegar fyrir að hafa rífið í hár B með þeim afleiðingum að hann hlaut roða á hvirfli. Framangreind háttsemi taldist varða við 1. mgr. 218. gr. b hgl. og 1. mgr. og 3. mgr. 99. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002. K játaði skýlaust brot sitt, því var talið með hliðsjón af játningu hennar og gögnum málsins að K væri sek um framangreinda háttsemi, brot þóttu réttilega heimfærð til refsíákvæða í ákæru.

---

<sup>50</sup> Frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum nr. 19/1940, með síðari breytingum, (Samningur Evrópuráðsins um forvarnir og baráttu gegn ofbeldi gegn konum og heimilisofbeldi), þskj. 547 – 145. löggjafarþingi, bls. 11-12.

<sup>51</sup> Frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum nr. 19/1940, með síðari breytingum, (Samningur Evrópuráðsins um forvarnir og baráttu gegn ofbeldi gegn konum og heimilisofbeldi), þskj. 547 – 145. löggjafarþingi, bls. 11-13.

<sup>52</sup> Þar sem 218. gr. b hgl. er fremur nýleg hefur ekki reynt mikið á ákvæðið í dómaframkvæmd, en höfundur valdi dóma sérstaklega með tilliti til þess að gerandi væri karl og þolandi kona sem voru eða höfðu verið í nánú sambandi með tilliti til hugtakanotkunar greinarinnar.

#### 4.5 Ítrekunarheimild, refsilækkun og refsibrottfallsástæða 218. gr. c hgl.

Í 218. gr. c hgl. er að finna ítrekunarheimild (1. mgr.), refsilækkunarástæðu (2. og 3. mgr.) og eftir aðstæðum refsibrottfallsástæðu (3. mgr.). Í greinargerð með frumvarpi með breytingarlögum nr. 20/1981 um breytingu á hgl. var greinin lögfest sem nýmæli í hgl., þá 218. gr. a hgl.<sup>53</sup> Í greinargerð með frumvarpinu kemur fram að þær forsendur sem lágu að baki ítrekunarreglunni í 1. mgr. 218. gr. c hgl. (þá 218. gr. a hgl.) voru að líkamsárásir og ofbeldi væru meinleg brot gagnvart þolendum og þjófófélaginu í heild sinni. Því var lagt til að lögfest yrði ítrekunarregla sem heimilaði hækkun refsingar. Hvað varðaði 3. mgr. ákvæðisins þá kom fram í ofangreindu frumvarpi að hún ætti aðeins við 217. gr. hgl. en ekki 218. gr. sömu laga. Í greinargerðinni segir svo: „[...] heimildir þessar eiga einnig við að efni til ef sá, sem verður fyrir tjóni, á upptök að átökum með árás, ertingum eða líku“.<sup>54</sup> Einnig að skilyrði fyrir beitingu refsilækkunarástæðunnar er að líkamsárás sé unnin í áflogum eða átökum. Í dómaframkvæmd virðist vera fremur algengt að meintur gerandi í ofbeldissambandi telji að 3. mgr. 218. gr. c hgl. eigi við. Sem dæmi má nefna *Hrd. 18. desember 2008 (431/2008)*:

M var ákærður fyrir brot gegn 1. mgr. 217. gr. hgl. með því að hafa ráðist á K, fyrrum maka, á heimili hennar og gripið í hár hennar, hárreytt hana og fellt á gólfið og eftir að hún hafi staðið upp tekið hana kverkataki og ýtt upp við vegg. K og M voru ekki sammála um aðdraganda og upphaf átakanna. Samkvæmt K hafi M komið á heimili hennar og ásakað hana um framhjáhald, hann hafi verið mjög æstur en K bað hann um að fara, sem hann virti að vettugi. Hún hafi þá orðið hrædd við M og öskrað á hann, en þá hafi hann ráðist á hana. Að sögn M hafi aðdragandi átakanna verið samskiptaörðugleikar við K, en K hafi ögrað og hótað honum og síðan ráðist á sig. Hann hafi brugðist við með því að snúa hana niður og halda henni á gólfinu. M jataði háttsemi sína skýlaust með framangreindum fyrirvara. Í niðurstöðum héraðsdóms er ekki vikið að 3. mgr. 218. gr. b hgl. (sem nú er 3. mgr. 218. gr. c hgl.), en ákærði var sakfelldur samkvæmt ákæru. Refsing var ákvörðuð hæfilega fangelsi í fjóra mánuði. Í niðurstöðum Hæstaréttar kvað við annan tón, en við ákvörðun refsingar var höfð hliðsjón af 2. málsl. 3. mgr. 218. gr. b hgl. Í dóminum segir svo: „Af hálfu ákærvalds hefur verið fallist á þá málsvörn ákærða að aðdragandi árásarinnar hafi verið erfiðleikar í samskiptum hans og konunnar og hafi hún ögrað sér og hótað“. Hæstiréttur staðfesti niðurstöðu Héraðsdóms að öðru leyti með vísan til forsendna. Refsing var hæfilega ákveðin fangelsi í fimm mánuði í Hæstarétti.

Höfundur telur varhugavert að umræddri refsilækkunarástæðu hafi verið beitt við ákvörðun refsingar í Hæstarétti. Það verður að teljast vafasamt að hægt sé að beita refsilækkunarástæðunni í ofbeldissambandi, sérstaklega þegar litið er til þess valdamisvægis sem ríkir milli kynjanna og þar sem ofbeldi er í sjálfu sér refsivert. Höfundur telur að 3. mgr. 218. gr. c hgl. geti varla átt við þegar kemur að kynbundnu ofbeldi í nánnum samböndum. Þau tilvik sem eiga sér stað geta átt dýpri rætur en birtast í umræddum atvikum með tilliti til yfirvofandi ótta og valdamisvægis milli kynjanna.

#### 4.6 Manndráp 211. gr. hgl.

Síðast en ekki síst mætti nefna 211. gr. hgl. um manndráp, sem ásamt framangreindum ákvæðum er í XXIII. kafla hgl. Líkt og annað ofbeldi, getur manndráp einnig átt sér stað milli aðila í nánnum sambandi. Frá árinu 2003 hafa verið framin 24 manndráp á Íslandi, helmingur þeirra falla undir skilgreiningu

<sup>53</sup> Frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum nr. 19/1940, sbr. lög nr. 22/1955, bls. 4. Með breytingarlögum nr. 83/2005 á hgl. og síðar breytingarlögum nr. 23/2016 á hgl. varð framangreint ákvæði að 218. gr. c hgl.

<sup>54</sup> Frumvarp til laga um breytingu á almennum hegningarlögum nr. 19/1940, sbr. lög nr. 22/1955, bls. 15.

lögreglu á heimilisofbeldi. Í 9 af 24 málum, eða 38%, voru aðilar í nánnum tengslum samkvæmt skilgreiningu lögreglu.<sup>55</sup> Höfundur hefur ekki upplýsingar um hlutföll kyns milli gerenda og þolenda í framangreindri tölfraði.

Sem dæmi um kynbundið ofbeldi í nánnum samböndum sem leiddi til manndráps má nefna *Hrd. 23. febrúar 2006 (408/2005)*:

M var ákærður fyrir manndráp með því að hafa brugðið þvottasnúru um háls K, eiginkonu sinnar, á heimili þeirra og þrengja að hálsi hennar með þeim afleiðingum að K lést af völdum kyrkingar. Málavextir voru þeir að lögreglu var tilkynnt um að manndráp hefði átt sér stað í Kópavogi. Þegar lögreglumenn mættu á vettvang var M á stigaganginum fyrir utan íbúð sína. M var í greinilegu uppnámi og kvaðst hafa myrt eiginkonu sína sem lá á gólfinu í forstofu íbúðarinnar, en börn þeirra voru sofandi inni í íbúðinni. Í héraðsdómi kemur fram að skilnaður hafi verið yfirstandandi. Að sögn M hafi K vakið hann með band um hálsinn og greint frá að hún væri orðin leið á lífinu, hataði börnin sín og ætti ekki skilið að eiga þau. Því næst hafi K greint M frá framhjáaldi og þrengt bandið að hálsinum. Að sögn M hafi K sagt við hann „leyfðu mér að deyja“. Hann kvaðst því næst hafa misst stjórn á sér eftir að hafa heyrt um framhjáald hennar, hann hafi því tekið í bandið og hert fast að hálsi hennar. Jafnframt kvað M, eftir spurningu ákæranda, að það hafi orðið átök og útilokaði ekki að K hafi kallað á hjálp. M var spurður hvort hann hafi ráðist á K og banað henni vegna afbrýðissemi og ósættis vegna skilnaðar þeirra. M ítrekaði að K hafi beðið hann um að gera þetta, afbrýðissemi hafi mögulega spilað þar inn í, en það hafi samt verið þannig „að hann hafi gert allt til að [K] myndi líða vel“. Jafnframt hafi þau að sögn M verið að reyna laga samband þeirra. Vitni kvaðst hafa vaknað umrædda nótt við skelfingar- og angistaróp í konu, en vitnið gerði sér ekki grein fyrir hvaðan hljóðið var að koma. Að sögn vitnisins hafi kona öskrað ítrekað „láttu mig vera“. Þá að mati tæknideildar lögreglunnar hafi ummerki á vettvangi og ákoma á líki K bent til þess að átök hafi átt sér stað milli K og M. Í niðurstöðu héraðsdóms kom fram að ákomur á líki K, ummerki í íbúðinni og framburður nágrannakonu hafi bent til þess að átök hefðu átt sér stað skömmu fyrir dauða K. Jafnframt fékk það stoð í krufningarskýrslu og framburði réttarmeinafræðings, að um harkaleg átök hafi verið að ræða. Segir svo í héraðsdómi: „Þegar allt er virt sem á undan var gengið og lýst hefur verið hér að framan verður að telja að ákærð[ur] hafi orðið reiður, afbrýðisamur og niðurlægður og fer ekki á milli mála að hann er í andlegu ójafnvægi og ráðvilltur umrædda nótt“. Þá þótti frásögn M um að K hafi ætlað að fremja sjálfsvíg ekki hafa við nein rök að styðjast. Með vísan til meðal annars þess sem að framan greinir taldi héraðsdómur að M hafi hlotið að gera sér grein fyrir að K myndi hljóta bana af háttseminni, þar af leiðandi var verknaður felldur undir 211. gr. hgl. Hæstiréttur staðfesti niðurstöðu héraðsdóms að ákvörðun refsingar frátaldri, en refsing var hæfilega ákveðin 11 ára fangelsi.

Það var mat héraðsdóms, með hliðsjón af frásögn M um að K hafi skýrt honum frá kynferðislegum samskiptum sínum við aðra menn, að fyrirfram mótaður ásetningur um að bana henni, væri ósannaður, heldur hafi verið um „skyndiásetning“ að ræða, sem hafi mótast rétt fyrir atvikið. Í ákvörðun refsingar var tekið fram að hann hafi unnið verknaðinn í mikilli geðshræringu, reiði og geðæsingu, því var refsilækkunarheimild 4. tölul. 1. mgr. 74. gr. og 75. gr. hgl., beitt við ákvörðun refsingar.

---

<sup>55</sup> Sjá fylgiskjal I.

## 5 Niðurstaða

Markmið greinarinnar er leitast við að skýra og gera grein fyrir þróun íslensks réttar hvað varðar kynbundið ofbeldi í nánnum samböndum og kanna hvort 218. gr. b hgl., sbr. lög nr. 23/2016, geti talist uppfylla forsendur og markmið Istanbúlsamningsins. Enn fremur hvort og þá hvernig má greina tregðu við lagasetningu til að viðurkenna áhrif kynferðis í íslenskum rétti.

Þegar litið er yfir dómaframkvæmd varðandi hgl. er fremur ljóst að áður en 218. gr. b hgl. tók gildi, endurspegluðu 217. gr. og 218. gr. hgl., ekki nægilega raunveruleika kvenna í þeim skilningi að brot virtust vera aðallega heimfærð eftir áverkum þolenda undir 217. gr. og 218. gr. hgl. án tillits til heildstæðra atvika.

Vissulega var gerð tilraun til að bæta úr þessu með lögfestingu refsíþyngingarástæðunnar í 3. mgr. 70. gr. hgl. og svo 233. gr. b hgl. um ærumeiðingar í nánnum samböndum, en það er eindregin skoðun og niðurstaða höfundar að lögfesting sérstaks ákvæðis um kynbundið ofbeldi í nánnum samböndum myndi mun fremur ná heildstætt yfir umfang háttseminnar. Að mati höfundar var því um jákvæða þróun að ræða þegar ákvæði 3. mgr. 70. gr. hgl. og 233. gr. b hgl., voru lögfest með tilkomu breytingarlaga, nr. 27/2006, þrátt fyrir að þau hafi ekki náð yfir umfang og eðli þeirrar háttsemi sem um ræðir. Ef refsilög ná ekki yfir háttsemi, þá er hún ekki refsiverð. Auk þess var um einhvers konar aukaúrræði að ræða í staðinn fyrir að lögfesta sérstakt ákvæði um ofbeldi í nánnum samböndum, líkt og gert var í Noregi. Loks var sú ákvörðun tekin að lögfesta sérstakt ákvæði um ofbeldi í nánnum samböndum í 218. gr. b hgl. sem lið í innleiðingu Istanbúlsamningsins. Það mætti segja að 218. gr. b hgl. taki aðeins á hluta vandans, í þeim skilningi að ákvæðið tekur almennt á ofbeldi í nánnum samböndum, t.d. barna gagnvart öldruðum foreldrum. Þá að með ákvæðinu sé ekki beinlínis viðurkennt formlega að kynbundið ofbeldi sé til staðar.

Ekki er enn mikil reynsla af umræddu ákvæði í dómaframkvæmd, en þegar litið er yfir dómaframkvæmdina virðist þó mega draga þá ályktun að ekki sé fullt samræmi um beitingu þess. Hefur ákvæðið þannig m.a. í *Hérd. Rvk. 4. maí 2016 (S-41/2016)* verið notað sem refsíþyngingarástæða, ásamt 3. mgr. 70. gr. hgl. fyrir brot gegn 1. mgr. 217. gr. sömu laga. Sem dæmi mætti einnig nefna *Hérd. Reykn. 23. október 2017 (S-149/2017)* þar sem ákærði var sakfelldur fyrir brot gegn 218. gr. b hgl., en ekki nauðgun sem átti sér stað sömu nótt. Það er skoðun og niðurstaða höfundar að dómaframkvæmd endurspegli skilningsleysi á eðli og umfangi slíkra sambanda, jafnframt hefur ekki verið tekið tillit til þess valdamisvægis sem er á milli kynjanna. Þar af leiðandi er það skoðun höfundar að sjónarmið og reynsla kvenna hafi ekki verið lögð nægjanlega til grundvallar í íslenskum rétti.

Nú, þegar Istanbúlsamningurinn hefur verið fullgiltur héraendis, ber að velta því upp hvað gerist næst. Líkt og að framan greinir þá er markmið samningsins meðal annars að vernda konur gegn öllum birtingarmyndum ofbeldis og fyrirbyggja ofbeldi, sækja til saka gerendur og uppræta ofbeldi gegn konum, þar með talið ofbeldi í nánnum samböndum. Auk þess að aðildarríki geri greinarmun á og skýri í lögum eða með löggjöf muninn milli formlegs (*de jure*) og efnislegs (*de facto*) jafnréttis milli kvenna og karla. Að gera greinarmun á og skýra muninn er lykilatriði sem forvörn gegn kynbundnu ofbeldi gegn konum. Ákvæði 218. gr. b hgl. virðist ekki uppfylla ofangreind markmið samningsins, þar sem ekki er beinlínis viðurkennt að konur séu í meirihluta þolenda og karlar í meirihluta gerenda. Þar af leiðandi

uppfyllir íslensk löggjöf hvorki til hlítar markmið né forsendur samningsins. Hvorki lög nr. 10/2008 né 218. gr. b hgl., veita fullnægjandi vernd fyrir konur sem þolendur kynbundins ofbeldis í nánum samböndum.

Í ljósi alls framangreinds telur höfundur að fullt tilefni sé til þess að lögfesta sérstakt ákvæði í hgl. um kynbundið ofbeldi og áreitni í nánum samböndum sem tekur mið af Istanbúlsamningnum, í samræmi við forsendur og markmið hans. Ísland fullgilti samninginn 26. apríl 2018, því verður áhugavert að sjá hvort áhugi sé til staðar að raunverulega fylgja forsendum og markmiðum hans.



## Heimildaskrá

### *Alþingistíðindi*

„Á víð og dreif“. Tímarit lögfræðinga, 3. tbl. 1980, bls. 172-186. Rannsóknin fékk styrk frá hugvísindadeild Vísindasjóðs og var framkvæmd af Hildigunni Ólafsdóttur, Sigrúnu Júlíusdóttur og Þorgerði Benediktsdóttur.

Brynhildur G. Flóvenz: „Kynbundið ofbeldi og forsendur við lagasetningu“. *Rannsóknir í félagsvísindum X. Lagadeild*. Ritstj. Trausti Fannar Valsson. Reykjavík 2009, bls. 11-38.

Brynhildur G. Flóvenz: „Um rétt og kynferði“. *Rannsóknir í félagsvísindum V. Lagadeild*. Ritstj. Aðalheiður Jóhannsdóttir. Reykjavík 2004, bls. 81-104.

Claire A. Smearman: „At the Crossroads. Domestic Violence and Legal Reform in Iceland“. *Úlfjótur*, 3-4. tbl. 1996, bls 275-377.

Dianne Otto: „Women’s Rights“. *International Human Rights Law*. Ritstj. Daniel Moeckli,

Sangeeta Shah og Sandesh Sivakumaran. Oxford 2014, bls. 316-332.

Dubravka Šimonović: „Global and Regional Standards on Violence Against Women. The Evolution and Synergy of the CEDAW and Istanbul Conventions“. *Human Rights Quarterly*, 36. tbl. 2014, bls. 590-606.

Hilaire Barnett: *Introduction to Feminist Jurisprudence*. London 1998.

Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð I*. Reykjavík 1999.

Mona Eliasson: *Mäns våld mot kvinnor. En kunskapöversikt om kvinnomisshandel och våldtäkt, dominans och kontroll*. Stokkhólmur 1997.

*Rannsókn á ofbeldi gegn konum. Lögreglan*. Félags- og tryggingarmálaráðuneytið, Reykjavík 2010.

„Ráðherra afhenti aðalframkvæmdastjóra Evrópuráðsins fullgildingarskjal Istanbúlsamningsins“, <http://www.stjornarradid.is>, 26. apríl 2018 (skoðað 30. júlí 2019).

Sigurður Gylfi Magnússon: „Kynjasögur á 19. og 20. öld?“. *Saga*, 1. tbl. 1997, bls. 137-177.

*Skýrsla um samning Evrópuráðsins um forvarnir og baráttu gegn ofbeldi á konum og heimilisofbeldi og aðlögun íslenskra laga og reglna vegna aðildar*. Mannréttindastofnun Háskóla Íslands. Reykjavík 2012.

*Skýrsla velferðarráðherra um aðgerðir samkvæmt aðgerðaáætlun ríkisstjórnarinnar vegna ofbeldis karla gegn konum í nánum samböndum*. Lögð fyrir Alþingi á 139. löggjafarþingi 2010-2011.

Svala Ísfeld Ólafsdóttir: „Ákvæði hegningarlaga um ofbeldi í nánum samböndum“. *Tímarit Lögfræðinga*, 1. tbl. 2017, bls. 71-113.

*Violence against Women. An EU-wide survey*. European Union Agency for Fundamental Rights, Lúxemborg 2014.

## **Dómaskrá**

### *Dómar Hæstaréttar Íslands*

Hrd. 23. febrúar 2006 (408/2005)

Hrd. 31. janúar 2008 (380/2007)

Hrd. 18. desember 2008 (431/2008)

Hrd. 12. nóvember 2009 (487/2008)

Hrd. 30. apríl 2015 (843/2014)

### *Héraðsdómar*

Hérd. Rvk. 4. maí 2016 (S-41/2016)

Hérd. Rvk. 8. júní 2017 (S-326/2017)

Hérd. Rvk. 21. september 2017 (S-450/2017)

Hérd. Reykn. 23. október 2017 (S-149/2017)

### *Dómar Mannréttindadómstóls Evrópu*

MDE, Opuz gegn Tyrklandi, 9. júní 2009 (33401/02)

## Fylgiskjal I

Höfundur fór þess á leit við lögregluna á höfuðborgarsvæðinu í mars 2018 að fá afhentar upplýsingar um tölfræði sem fram kemur í tveimur töflum hér að aftan. Hjá lögreglunni eru brot skráð með vísan til heimfærslu þeirra til hgl., t.d.: 1940-019-217-001 – Líkamsárás (217). Þetta er í raun minniháttar líkamsárás og vísar til fyrstu málsgreinar 217. gr. hgl. Brotin eru skráð í kerfi lögreglunnar með vísan í heimfærslu til lagaákvæða og svo talin á þeim grundvelli. Með brotunum er alltaf skráður verkefnaflokkurinn heimilisofbeldi og með honum er hægt að velja tengsl aðila.

## Tafla I

Tafla I sýnir skráningu lögreglu á höfuðborgarsvæðinu, á tímabilinu 2. desember 2014 til júlí 2017, á hvers konar brot áttu sér stað í málum varðandi heimilisofbeldi,<sup>56</sup> sem lögregla hafði afskipti af. Líkt og kemur fram þá er í flestum málum lögreglu um að ræða minniháttar líkamsmeiðingar.

Ofbeldi	%
Minniháttar líkamsmeiðingar	74
Hótanir	21
Eignaspjöll	19
Húsbrot	6
Brot gegn barnaverndarlögum	4
Kynferðisbrot	3
233. gr. b hgl.	1
Brot gegn nálgunarbanni	1

<sup>56</sup> Höfundur notar hugtakið heimilisofbeldi í samræmi við hugtakanotkun lögreglu: Heimilisofbeldi er ofbeldi sem einstaklingur verður fyrir af nákomnum, þ.e. gerandi og þolandi eru skyldir, tengdir eða hafa sögu um tengsl, sbr. 2. gr. verklagsreglna Ríkislögreglustjóra um meðferð og skráningu heimilisofbeldismála frá 13. september 2018. Ofbeldið getur verið líkamlegt, andlegt, kynferðislegt og/eða fjárhagslegt og felur í sér valdbeitingu eða hótun um valdbeitingu, sbr. 1. gr.

**Tafla II**

Tafla II sýnir fjölda manndrápa frá árinu 2003 til júlí 2017. Á þeim tíma voru 24 manndráp á Íslandi, 50% eða 12 mál falla undir skilgreiningu lögreglu á heimilisofbeldi. Þá í 38% tilvika eða í 9 málum voru aðilar í nánnum tengslum samkvæmt skilgreiningu lögreglu.

